

BREVÍSSIMAS ANOTAÇÕES SOBRE A CONTRATAÇÃO DE ORGANIZAÇÕES SOCIAIS E COOPERATIVAS MÉDICAS PARA TERCEIRIZAÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA E AS IMPLICAÇÕES NO PLANO DO SISTEMA MERITOCRÁTICO DOS CONCURSOS PÚBLICOS

BRIEF NOTES ON HIRING SOCIAL ORGANIZATIONS AND MEDICAL COOPERATIVE FOR PUBLIC HEALTH OUTSOURCING AND THE IMPLICATIONS IN THE MERITOCRATIC SYSTEM OF COMPETITIVE EXAMINATION

Igor Silva de Menezes¹

Sumário: Considerações iniciais. 1 A proposta das Organizações Sociais. 1.1 As Organizações Sociais no Plano Diretor de Reforma do Estado. 2 O perfil constitucional do SUS, terceirização e as Organizações Sociais de Saúde. 3 Das três potenciais implicações da denominada "terceirização da saúde". Considerações finais. Referências

Resumo: A proposta desse artigo é refletir acerca da utilização de Organizações Sociais como instrumento de terceirização dos serviços de saúde no Brasil. Atualmente, a quase totalidade dos estados membros se utilizam do expediente da terceirização da saúde por meio de contratação de organizações sociais. Passando pela perspectiva conceitual dos idealizadores do Plano Diretor de Reforma do Estado, até uma perspectiva legal das normativas que instrumentalizaram a terceirização da saúde, esse estudo pretende investigar a viabilidade desse modelo, principalmente no que diz respeito às implicações em relação às duas principais diretrizes em contratações públicas: as licitações e o direito ao amplo acesso a cargos e empregos públicos, instrumentalizado pela garantia do concurso público.

Palavras-chave: Organizações Sociais. Terceirização da Saúde. Concurso Público.

Abstract: The purpose of this article is to reflect on the use of social organizations as a tool of outsourcing health services in Brazil. Currently, almost all State-members use the health outsourcing by hiring social organizations. Through a conceptual perspective of the creators of the Master Plan of State Reform until a legal perspective from the regulations that instrumentalised the health outsourcing, this study aims to investigate the feasibility of this model, regarding the implications for two main guidelines in competitive examination: the procurement and the right to broad access to public offices and positions, based on the guarantee of a competitive examination.

¹ Doutorando em Sociologia e Direito (UFF). Mestre em Direito (UFF). Coordenador e professor do curso de Direito da UNIABEU. Procurador do Município de Mesquita/RJ. Advogado. Vínculo Institucional (Uniabeu/UFF).
Lattes: <http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=K4273452E4>.
E-mail: igormenezesadv@yahoo.com.br

Keywords: Social Organizations. Health Outsourcing. Competitive Examination.

Considerações iniciais

O levantamento bibliográfico desse ensaio revelou que a terceirização dos serviços de saúde são um fenômeno mundial, dependendo do país, de maior ou menor intensidade. Esse fenômeno pretende responder a uma expectativa de eficiência desse serviço, em razão do barateamento dos custos, especialmente das despesas com recursos humanos.

São crescentes os fundamentos dos críticos a esse modelo que tem a pretensão de fazer mais com menos, notadamente porque os fatos não tratam esse discurso. No Brasil, as razões dos que se opõem ao modelo de terceirização dos serviços públicos de saúde, especialmente por meio de Organizações Sociais, vão desde razões jurídicas até as de ordem políticas e econômicas.

O presente ensaio pretende apresentar uma visão panorâmica da terceirização da saúde por meio de cooperativas médicas e organizações sociais, a fim de polemizar o discurso da eficiência propalado por seus idealizadores, promovendo um contraste desse modelo de terceirização do serviço público de saúde com a normativa constitucional vigente no Brasil, notadamente no que diz respeito à exigência de submissão ao sistema meritocrático do concurso público para recrutamento de pessoal na Administração Pública.

1 A proposta das Organizações Sociais

Como dissemos na introdução desse artigo, a terceirização dos serviços de saúde não é um fenômeno do Brasil, mas um fenômeno mundial. É o que constata Girardi, em sua pesquisa *A regulação dos recursos humanos em saúde e a reforma do setor saúde em países da América Latina*.²

Inicialmente, se operava no plano das atividades-meio, isto é, funções de apoio operacional ou de serviços gerais, tais como serviços de hotelaria, segurança, limpeza e algumas áreas de apoio diagnóstico e terapêutico. Atualmente, a prática que tem se difundido é a entrega total do serviço público de saúde a organizações como cooperativas.

Girardi resume os argumentos econômicos favoráveis a esse modelo: "[...] aumento da produtividade e da eficiência na produção de serviços, via transferência dos custos dos passivos trabalhistas e da administração dos conflitos para os agentes terceiros contratados se colocava entre as principais vantagens comparativas da terceirização".³

² GIRARDI, Sábado N. *A regulação dos recursos humanos em saúde e a reforma do setor saúde em países da América Latina*. 2010. p. 24.

³ Idem. p. 44

No caso da saúde pública brasileira, além das cooperativas, construiu-se um modelo de organização que opera a terceirização da saúde com maior regulamentação, as organizações sociais.

A Lei ordinária federal nº 9.637, de 15 de maio de 1998, constitui o principal fundamento infraconstitucional das Organizações Sociais. A compreensão dessas entidades, no entanto, antecede à análise legal, visto que a legislação foi precedida de construções teóricas sobre o papel do Estado. A seguir, uma síntese desses fundamentos:

1.1 As Organizações Sociais no Plano Diretor de Reforma do Estado

Do ponto de vista teórico, o principal idealizador dessas entidades foi Luiz Carlos Bresser-Pereira, enquanto Ministro da Administração Federal e Reforma do Estado – MARE. À frente do MARE, Bresser-Pereira produziu o Plano Diretor de Reforma do Aparelho do Estado, que foi aprovado e implementado pelo presidente Fernando Henrique Cardoso.

A pretensão foi a de instituir no Brasil um modelo de administração pública gerencial, em resposta à suposta ineficiência do modelo burocrático vigente. De acordo com o Plano Diretor, a administração gerencial é "baseada em conceitos atuais de administração e eficiência, voltada para o controle dos resultados e descentralizada para poder chegar ao cidadão, que, numa sociedade democrática, é quem dá legitimidade às instituições",⁴ criando a figuras como do cidadão-cliente e a "propriedade pública não estatal".

A lógica do cidadão-cliente é simples. Sendo o cidadão o contribuinte de impostos que financiam a atividade administrativa, impõe-se encará-lo como principal cliente dos seus serviços.

Em um esforço heroico, pode-se traçar um retrato histórico dos modelos administrativos para fins de ilustração segundo os idealizadores do dito "estado gerencial". No século passado, a *res publica* dos Estados Liberais se defenderam do patrimonialismo com a adoção de modelos administrativos burocráticos. No entanto, na medida em que o Estado teve ampliados o rol de direitos sociais garantidos aos cidadãos, obrigando-se a sua defesa, constatou-se que os custos dessa defesa se mostraram mais altos do que o controle, o que motiva, nos tempos atuais, a parceria com a iniciativa privada, conferido ao Estado um papel gerencial.

O mencionado Plano setoriza o aparelho do Estado em: núcleo estratégico, atividades exclusivas, serviços não exclusivos e produção de bens e serviços para o mercados. Considerando a maior relevância dos serviços públicos não exclusivos para o presente estudo, visto que onde está inserto o serviço de saúde, vejamos a conceituação proposta pelo do documento:

SERVIÇOS NÃO EXCLUSIVOS. Corresponde ao setor onde o Estado atua simultaneamente com outras organizações públicas não-estatais e

⁴ BRASIL, PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA (1995). *Plano diretor da reforma do aparelho do Estado*. Brasília: Câmara da Reforma do Estado. P. 7.

privadas. As instituições desse setor não possuem o poder de Estado. Este, entretanto, está presente porque os serviços envolvem direitos humanos fundamentais, como os da educação e da saúde, ou porque possuem “economias externas” relevantes, na medida que produzem ganhos que não podem ser apropriados por esses serviços através do mercado. As economias produzidas imediatamente se espalham para o resto da sociedade, não podendo ser transformadas em lucros. São exemplos deste setor: as universidades, os hospitais, os centros de pesquisa e os museus.⁵

Pavimentando o arcabouço teórico que redundou na criação das Organizações Sociais para a privatização dos serviços da saúde, o Plano Diretor traz ao lado das já conhecidas as noções de propriedade estatal e propriedade privada, uma intermediária, a propriedade pública não estatal. Esta "constituída pelas organizações sem fins lucrativos, que não são propriedade de nenhum indivíduo ou grupo e estão orientadas diretamente para o atendimento do interesse público".⁶

O texto publicado colmata as duas noções anteriores de setores estatais para concluir o seguinte:

Já para o setor não-exclusivo ou competitivo do Estado a propriedade ideal é a pública não-estatal. Não é a propriedade estatal porque aí não se exerce o poder de Estado. Não é, por outro lado, a propriedade privada, porque se trata de um tipo de serviço por definição subsidiado. A propriedade pública não-estatal torna mais fácil e direto o controle social, através da participação nos conselhos de administração dos diversos segmentos envolvidos, ao mesmo tempo que favorece a parceria entre sociedade e Estado. As organizações nesse setor gozam de uma autonomia administrativa muito maior do que aquela possível dentro do aparelho do Estado. Em compensação seus dirigentes são chamados a assumir uma responsabilidade maior, em conjunto com a sociedade, na gestão da instituição.⁷

Assim, os principais argumentos em favor das Organizações, segundo os autores do Plano Diretor, são:

As entidades que obtenham a qualidade de organizações sociais gozarão de maior autonomia administrativa, e, em compensação, seus dirigentes terão maior responsabilidade pelo seu destino. Por outro lado, busca-se através das organizações sociais uma maior participação social, na medida em que elas são objeto de um controle direto da sociedade através de seus conselhos de administração recrutado no nível da comunidade à qual a organização serve. Adicionalmente se busca uma maior parceria com a sociedade, que deverá financiar uma parte menor mas significativa dos custos dos serviços prestados.⁸

Apresentada uma descrição dos fundamentos teóricos da terceirização do serviços públicos de saúde, passa-se à análise legal.

⁵ Idem. p. 42.

⁶ Ibidem. p. 43.

⁷ Ibidem. p. 43

⁸ Ibidem. p. 68

2 O perfil constitucional do SUS, terceirização e as Organizações Sociais de Saúde

No plano constitucional, a saúde é disciplinada especialmente a partir do artigo 196.⁹ No plano infraconstitucional, merece destaque a Lei nº 8.080/90. Tais normas obrigam o estados a prestar diretamente esses serviços públicos.

A iniciativa privada, com ou sem fins lucrativos, poderá participar da prestação do serviço público de saúde, notadamente quando a capacidade instalada do Estado não for suficiente na prestação desses serviços, isto é, quando as instalações, o corpo médico e os equipamentos forem insuficientes para atender a demanda de serviços de saúde.

No contexto das normas em vigor, as entidades filantrópicas recebem a preferência na participação do Sistema Único de Saúde, para, mediante a sua capacidade instalada e de forma a complementar, auxiliar o Estado no atendimento da demanda por saúde.

A interpretação sistemática do art. 197 da Constituição Federal¹⁰ é de que a saúde pode ser desempenhada livremente pela iniciativa privada que, mesmo fora do SUS, presta serviços de relevante interesse público. No contexto da prestação direta do serviço pelo Estado, há a previsão da atuação estatal por meio das suas instalações, corpo médico e equipamentos. Quando prestado por terceiros, por meio de hospitais e unidades hospitalares que venham a integrar o SUS, a prestação do serviço deverá decorrer da capacidade instalada e em caráter complementar desses.

Portanto, no contexto das normas em vigor, os Entes Federados não podem transferir a gestão, a gerência e a execução de serviços públicos de saúde de sua capacidade instalada (hospitais e unidades hospitalares) para iniciativa privada. Com efeito, as leis que pretendem transferir à iniciativa privada a capacidade instalada do Estado em saúde padecem de inconstitucionalidade.

A normativa constitucional e legal primou por evitar exatamente o que se tem constatado hodiernamente nos serviços de saúde no Brasil. Quando há transferência da prestação dos serviços para cooperativas, os problemas podem ser sintetizados da forma seguinte:

Também no setor público, a contratação de serviços via cooperativas de profissionais de saúde vem sendo adotada como alternativa para fugir à rigidez das normas que regulam a contratação e remuneração do trabalho; assim como está aumentando o número de casos em que o setor público entrega a gerência dos hospitais para terceiros.¹¹

⁹ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

¹⁰ Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

¹¹ GIRARD, Sábado. *op. cit.* p. 52.

No caso das organizações sociais de saúde, o que se tem constatado como é que os Entes Federados cedem a sua capacidade instalada em saúde do Estado, parcial ou totalmente, para que um terceiro, em nome do próprio Estado, execute os serviços de saúde pública. Por capacidade instalada leia-se prédios, móveis e equipamentos públicos. Além disso, são repassados recursos públicos próprios do Estado e/ou do Sistema Único de Saúde.

As características desses modelos de terceirização têm desconfigurado a forma complementar prevista no art. 197 da Constituição Federal,¹² e também pelos parâmetros fixados pelo Ministério da Saúde através da Portaria nº 944, de 12.5.94, publicada no DOU de 13.5.94, que dispôs sobre as regras para a participação das entidades filantrópicas nos serviços do SUS. A definição do que se entende por complementar fica ainda mais clara, quando se prescreve que:

Art. 2º – Depois de esgotada a capacidade de prestação de ações e serviços de saúde, pelos órgãos e entidades da Administração Pública direta, indireta e fundacional, a direção do Sistema Único de Saúde em cada esfera de governo dará preferência, para participação complementar no sistema, às entidades filantrópicas e às entidades sem fins lucrativos, com as quais celebrará convênio.

Apesar do aumento da demanda pelos serviços de saúde o que se tem constatado em razão do emprego da terceirização é a diminuição dos leitos e da capacidade instalada estatal. Por isso, percebe-se que a terceirização da saúde é um problema tão grave que os estudiosos chegam a reconhecer seu protagonismo no caótico cenário da saúde no Brasil.

Dessa forma a terceirização figura, nos dias de hoje, no cerne da problemática da gestão dos serviços de saúde. Uma série de manifestações disfuncionais que se apresentam aos gerentes dos serviços e sistemas de saúde como a proliferação dos contratos e da burocracia para sua administração; o crescimento da concorrência e dos conflitos entre grupos; a diminuição da disposição à cooperação entre profissionais e especialidades e entre o trabalho e a gerência; as crescentes dificuldades dos diretores e gerentes de serviços em gerenciarem a qualidade técnica e ética do trabalho profissional pela proliferação de núcleos atomizados de mando e decisão; a diminuição da participação e a perda do interesse dos trabalhadores na missão dos serviços de saúde; o descompromisso com a continuidade e a integralidade dos cuidados de saúde a desumanização do atendimento aos usuários; entre outras, decorrem, em larga medida, da relativa escassez de critérios e da forma desordenada como vem sendo conduzida a terceirização dos serviços de saúde. Estas situações produzem crescente insatisfação dos usuários com relação à qualidade e a resolutividade dos serviços de saúde.¹³

¹² Além de contrariar o art. 24 da Lei nº 8080/90, que estabelece: "quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde – SUS poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada."

¹³ GIRARD, Sábado. *op. cit.* p. 53.

Além da incompatibilidade normativa, outras repercussões da terceirização dos serviços públicos de saúde merecem destaque, o que se fará mais detidamente no capítulo seguinte.

3 Das três potenciais implicações da denominada "terceirização da saúde"

Como demonstrado no capítulo anterior, os teóricos que idealizaram o modelo de gestão que se vale de organizações sociais para terceirização da saúde se utilizam do argumento da eficiência, para flexibilizar a alegada rigidez das engessantes exigências constitucionais e legais, quanto para garantir maior eficiência na prestação do serviço. Isto é, repetiu-se a tradição histórica de contornar exigências como submissão a concursos públicos em prol de uma alegada eficiência administrativa.

Dissertando sobre a questão, Maria Sylvia Zanella Di Pietro expõe a incoerência desse discurso:

Procuram-se os meios privados de atuação da Administração Pública porque se entende que o regime jurídico a ela imposto pelo direito positivo impede seu funcionamento adequado. Como se fala em modernização e eficiência da Administração Pública, tem-se que deduzir que a mesma é vista hoje como antiquada, ultrapassada e ineficiente, na consecução dos fins tutelados pelo Estado.

No entanto, paradoxalmente, ao invés de procurar flexibilizar os meios de atuação da Administração Pública, pela alteração dos dispositivos legais e constitucionais que a emperram, prefere-se manter a rigidez do direito positivo e a procura de formas paralelas à margem desse mesmo direito. Por outras palavras, o direito positivo é bom como fachada, como norma escrita, como direito posto, mas ruim como direito aplicado.

E caberia indagar: qual a razão pela qual a Constituição estabeleceu normas sobre licitação, concurso público, controle, contabilidade pública, orçamento e as impôs para todas as entidades da Administração Pública? Será que as impôs porque se entendeu que elas são essenciais para proteger a coisa pública ou foi apenas por amor ao formalismo? E se elas são essenciais, como se pode conceber que, para escapar às mesmas, se criem institutos paralelos que vão administrar a mesma coisa pública por normas de direito privado, inteiramente à margem das normas constitucionais.¹⁴

A primeira implicação prática da terceirização dos serviços de saúde foi a livre contratação de pessoal sem concurso público, isto é, a violação do princípio constitucional da ampla acessibilidade a cargos e empregos públicos pelo sistema meritocrático do concurso público, e a respectiva institucionalização de outros sistemas à margem da Constituição.

Apontando exemplos práticos do Município de São Paulo, de Estados como Tocantins e Rio de Janeiro, Bahia e Roraima, Wagner Gonçalves avaliou as

¹⁴ DI PIETRO, M. S. Z. *Parcerias na Administração Pública*. 2. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 1997. p. 123.

respectivas legislações que disciplinaram as OS´s Saúde nessas entidades federativas, concluindo:

Na realidade, as terceirizações citadas neste trabalho, que estão sendo implementadas em vários Estados, sob a denominação de convênio, não passam, na realidade, de contratos de prestação de serviços (com concessão de uso, transferência de pessoal, etc.), sem que sejam respeitadas as normas de direito público, seja na formação dos mesmos (a contratação é feita diretamente, sem licitação, com ofensa ao art. 175 da CF), seja na sua execução (não exigência de licitação para compra de material, não exigência de concurso público para contratação de pessoal, etc.).¹⁵

No mesmo trabalho, à guisa de conclusão, o parecerista arremata:

n) a terceirização da Saúde, seja na forma prevista na Lei nº 9.637/90, como nas formas similares executadas pelos Estados – e antes mencionadas – dá oportunidade a direcionamento em favor de determinadas organizações privadas, fraudes e malversação de verbas do SUS;

o) a terceirização elimina licitação para compra de material e cessão de prédios, concurso público para contratação de pessoal e outros controles próprios do regular funcionamento da coisa pública. E pela ausência de garantias na realização dos contratos ou convênios, antevê-se inevitáveis prejuízos ao Erário Público.¹⁶

Com bases em idênticos fundamentos, ademais, dez anos depois da análise crítica proposta por Wagner Gonçalves, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 445167 / RJ – Rio de Janeiro, cujo relator foi o Ministro Carlos Britto, ratificando a inconstitucionalidade das terceirizações promovidas pelo Município do Rio de Janeiro, decidiu:

No caso em análise, a Instância Judicante de origem deu correta aplicação aos ditames da Constituição Republicana. Isso porque os cargos inerentes aos serviços de saúde, prestados dentro de órgãos públicos, por ter a característica de permanência e ser de natureza previsível, devem ser atribuídos a servidores admitidos por concurso público, pena de desvirtuamento dos comandos constitucionais referidos.¹⁷

Somado ao fator anterior, de que a terceirização da saúde por meio de OS´s tem servido como mecanismo de desvirtuamento de exigências constitucionais, sobretudo o recrutamento de pessoal mediante concurso público, outra implicação com potencial e significativo prejuízo ao erário é a responsabilização subsidiária da Administração Pública, pela aplicação do verbete sumulado 331 do Tribunal Superior do Trabalho, que tem gerado significativo passivo trabalhista. Essas implicações já foram apontadas noutra ocasião:

¹⁵ GONÇALVES, Wagner. (1998): *Parecer sobre terceirização e parceiros na Saúde Pública*. p. 13.

¹⁶ *Idem*. p. 20.

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 445.167/RJ. Recorrente: Município do Rio de Janeiro. Recorridos: Sindicato dos Médicos do Rio de Janeiro - SINMED. Relator: Min. Carlos Britto. Brasília, 18 dez. 2009.

Por isso, a conclusão de que apenas cercando a garantia constitucional do concurso público de normas que confrimam efetividade, poderá se notar uma diminuição das práticas de burla ao concurso público. Na dissertação intitulada *A Ação Civil Pública e a tutela da moralidade nas relações de trabalho na Administração Pública*, Fabiano Holz Beserra trata exaustivamente do assunto, inclusive confirmando a prática resistente de burla ao concurso público pelo desvirtuamento dos cargos em comissão, mas, principalmente, suscitando o vultoso passivo gerado pelo desvirtuamento da terceirização na Administração Pública, o que evidencia prejuízo ao erário.¹⁸

Nesse mesmo sentido, Digo Helal acrescenta:

Convém destacar também que longe de trazer benefícios à esfera pública, a terceirização tem trazido consequências para os terceirizados e para a própria sociedade como um todo. Bicudo (2003), ao trazer o exemplo da terceirização na Petrobrás, aborda suas implicações sociais, gerenciais e políticas. Na pesquisa da autora (2003), os terceirizados relataram baixos salários, alta rotatividade no emprego, longas jornadas de trabalho, calotes recebidos das empreiteiras, longos períodos de afastamento das famílias e trabalho perigoso. O estudo indica ainda que importantes acidentes nas plataformas petrolíferas nos últimos anos podem ser associados à falta de treinamento e qualificação do crescente número de trabalhadores terceirizados.¹⁹

Um último reflexo que merece destaque são as implicações políticas desse tipo de contratações. Diagnosticando esse sistema de aparelhamento do Estado, e emulando um discurso democrático, os partidos políticos o fazem com o que Walzer denominou como “sistema de espólio”. Segundo o autor:

Pode-se elaborar uma defesa democrática das facções ou dos partidos e, depois, do que veio a chamar-se “sistema de espólio”, pois, nesse caso, parece que a liberdade de decisão para a contratação de funcionários é exibida pela maioria dos cidadãos: seguirei essa linha de argumentação mais adiante. Mas a luta pelo sistema de espólio foi perdida assim que ganhou esse nome. Os cargos são importantes demais para serem considerados espólio da vitória. Ou as vitórias são transitórias demais, as maiorias instáveis demais, para dar forma ao funcionalismo público de qualquer estado moderno. Pelo contrário, o concurso tornou-se o mecanismo distributivo fundamental – tanto que hoje em dia, num estado como Massachusetts, por exemplo, praticamente o único cargo para o qual não há concurso (à exclusão do governador e de seu gabinete, e de diversos comitês consultivos e reguladores) é o de “operário”, e mesmo para ele as normas de contratação são rigidamente supervisionadas. Não restam espólios. Os empregos vêm se transformando continuamente em cargos, em nome da honestidade e da eficiência (“bom governo”) e também em nome da justiça e da igualdade de oportunidades.²⁰

¹⁸ MENEZES, Igor Silva de. *O sistema meritocrático do concurso público: um estudo propositivo na administração pública brasileira*. 2015. Dissertação (Mestrado Profissional em Justiça Administrativa) Universidade Federal Fluminense, Niterói/RJ. p. 119.

¹⁹ HELAL, Diogo Henrique. *A dinâmica da estratificação social no setor público brasileiro: meritocracia ou reprodução social?*. 2008. Tese (doutorado em Ciências Humanas: Sociologia e Política) Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte/MG. p. 66.

²⁰ WALZER, Michael. *Esfemas da justiça uma defesa do pluralismo e da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 177.

Essas são, em suma, as implicações políticas e (anti)democráticas mencionadas nos textos citados acima por Helal e Walzer, que se reportam exatamente à possibilidade de substituição do critério impessoal e moralizante do concurso público pela institucionalização do modelo de "apadrinhamento político" como sistema de seleção de pessoal das OS's. Em outro estudo, cuja pesquisa constatou esse mesmo problema e foi além, ensaiando repercussões na esfera da improbidade administrativa, incremento de passivos trabalhistas e a prática do espólio político, sintetizamos a questão nos seguintes termos:

Além de ser utilizado em larga escala para o "apadrinhamento político", ou seja, para contratação precária na Administração em troca de votos, a terceirização mina o perfil institucional da Administração, desconstruindo um fator importante de organização do setor público, a memória institucional.²¹

Em suma, essas três potenciais implicações negativas dos modelos adotados de terceirização da saúde podem conduzir a inferência de que, além de incompatibilidades jurídicas, tais medidas incorrem em indesejadas incompatibilidades no plano da eficiência, vez que a escassez de recursos para dar conta de um aumento crescente da demanda por serviços de saúde não deve comportar a adoção de um modelo ineficiente de gestão da saúde pública brasileira.

Considerações finais

Esse artigo buscou analisar criticamente os efeitos da opção pela contratação de Organizações Sociais para terceirização da saúde pública, notadamente tentando estabelecer um contraste entre a relação desse modelo de gestão terceirizada de pessoal e a exigência constitucional de recrutamento mediante concursos públicos.

Inicialmente, teceram-se breves considerações sobre o Plano Diretor de Reforma do Estado, documento que pavimentou o assento teórico e legal que culminou na introdução das Organizações Sociais como principal mecanismo de terceirização dos serviços de saúde pública no Brasil.

No capítulo seguinte, descreveu-se o perfil constitucional e legal do Sistema Único de Saúde, assentando a normatividade vigente sobre a terceirização da saúde, demonstrando, a partir de uma perspectiva legal, a incompatibilidade com os sistemas implementados a partir do Plano Diretor da Reforma do Estado, bem como os efeitos práticos contraditórios com a promessa de eficiência.

No terceiro capítulo, buscou-se apresentar três implicações negativas da opção de terceirização da saúde por meio de Organizações Sociais de Saúde e Cooperativas, baseadas nos sistemas de terceirização da saúde adotados por diversos entes federados, de acordo com estudiosos do tema. A primeira, a já reconhecida violação ao princípio constitucional da ampla acessibilidade a cargos e empregos no setor público mediante submissão ao sistema meritocrático do concurso público. A

²¹ MENEZES, Igor Silva de. A terceirização como instrumento de intermediação de mão-de-obra no setor público: implicações institucionais *In: V Seminário Interdisciplinar de Sociologia e Direito – 2015*, Niterói. P. 11.

segunda implicação foi o prejuízo ao erário, pelo significativo incremento do passivo trabalhista, em razão das condenações subsidiárias da Administração Pública na Justiça do Trabalho. A terceira implicação foi a política, uma vez que a ausência de um sistema meritocrático de seleção tem permitido o denominado "apadrinhamento político", isto é, a troca de postos de trabalho por apoio político, o que repercute no próprio sistema democrático.

Esse ensaio conjuga uma série de fundamentos que parecem indicar uma tendência da cultura da gestão institucional no setor público brasileiro, sempre inovando na criação de modelos para frustrar as exigências constitucionais. Apesar do discurso focado na eficiência, a ausência de qualidade e o aporte nos custos parecem indicar que o modelo atende exclusivamente à demanda de eficiência em contornar as normas de direito público.

Em um estudo mais aprofundado, deverá merecer destaque a análise de planilhas orçamentárias de entes federados, a fim de comparar as despesas com pessoal efetivo com as despesas de terceirização, a fim de se verificar eventual comprovação das implicações negativas suscitadas nesse trabalho, notadamente em períodos eleitorais. Da mesma forma, uma análise econômica dos passivos trabalhistas gerados pela terceirização dos serviços públicos de saúde, mediante contratação de Organizações de Saúde e congêneres, pode indicar a carência de economicidade desse modelo.

Em síntese, o artigo considerou que a terceirização da saúde por meio de Organizações Sociais, além de incompatível com o modelo constitucional de saúde pública em vigor no Brasil, não atende sequer ao propalado discurso de eficiência prometido por seus idealizadores, culminando em representar mais um modelo criativo de manutenção do sistema patrimonialista de gestão institucional.

Referências

BESERRA, Adriano Holz. *A ação civil pública e a tutela da moralidade nas relações de trabalho na administração pública*. 2008. Dissertação (mestrado em Direito) Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre/RS. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10923/2387>>. Acesso em: 25 jul. 2014.

BRASIL, PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA (1995). Plano diretor da reforma do aparelho do Estado. Brasília: Câmara da Reforma do Estado. Disponível em http://www.planalto.gov.br/publi_04/coleção/plondi.htm

BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. RQJ – Requerimento da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, nº 97, de 2011. Senador: Rodrigo Rollemberg. Ementa: Requeiro, nos termos regimentais, seja realizada, por esta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), Audiência Pública para avaliar e discutir o Projeto de Lei do Senado nº 74, de 2010, que “Cria regras para a aplicação de concursos para a investidura em cargos e empregos públicos no âmbito da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal”, com a participação do Dr. William Douglas, magistrado e membro do Conselho Editorial da Editora Impetus (RJ) e de representantes das seguintes entidades, empresas do setor de concursos e órgãos públicos de planejamento e bancas examinadoras: Associação

Nacional de Defesa e Apoio aos Concurseiros (ANDACON); Ponto dos Concursos (DF); Escola de Administração Fazendária (ESAF); e Centro de Seleção e de Promoção de Eventos (CESPE/UNB). Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=10394>. Acesso em: 31 jul. 2013.

BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. Parecer Terminativo. Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, em caráter terminativo, sobre Projeto de Lei do Senado nº 74, de 2010, do Senador Marconi Perillo, que cria regras para aplicação de concursos para investidura em cargos e empregos públicos no âmbito da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. p. 8. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getDocumento.asp?t=131082>>. Acesso em: 25 jul. 2013.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 74, de 2010. Dispõe com base no art. 37, II, da Constituição Federal, sobre normas gerais para a realização de concursos públicos na administração direta e indireta dos Poderes da União. Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/131084.pdf>>. Acesso em: 25 jul. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 445.167/RJ. Recorrente: Município do Rio de Janeiro. Recorridos: Sindicato dos Médicos do Rio de Janeiro – SINMED. Relator: Min. Carlos Britto. Brasília, 18 dez. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%28445167%2ENUMÉ%2E+OU+445167%2EDMS%2E%29%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/o55kt6h>>. Acesso em: 25 mar. 2015.

CONVENÇÃO Americana de Direitos Humanos (1969): (Pacto de San José da Costa Rica). 22 nov. 1969. Disponível: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 25 jul. 2013.

DALLARI, Adilson Abreu. Princípio da isonomia e concursos públicos. *Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)*, Salvador, n. 6, abr./jun. 2006. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-6-ABRIL-2006-ADILSON%20ABREU%20DALLARI.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2011.

DI PIETRO, M. S. Z. *Parcerias na Administração Pública*. 2. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 1997.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Las Transformaciones de la Justicia Administrativa: de Excepción Singular a la Plenitud Jurisdiccional ¿Un Cambio de Paradigma?*. 1. ed. Madrid: Civitas, 2007.

GIRARDI, Sabado N. *A regulação dos recursos humanos em saúde e a reforma do setor saúde em países da América Latina*. 2010. Disponível em: http://www.paho.org/bra/index.php?gid=634&option=com_docman&task=doc_download.

GONÇALVES, Wagner. (1998): *Parecer sobre terceirização e parceiros na Saúde Pública*. Disponível em: <http://www.mprs.mp.br/dirhum/doutrina/id239.htm>

HELAL, Diogo Henrique. *A dinâmica da estratificação social no setor público brasileiro: meritocracia ou reprodução social?*. 2008. Tese (doutorado em Ciências Humanas: Sociologia e Política) Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte/MG. Disponível em: http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/VCSA-7FZV43/tese_ve_rs_o_final.pdf?sequence=1. Acesso em: 20 jun. 2014.

INSTITUTO IBERO-AMERICANO DE DIREITO PROCESSUAL. Código Modelo de Processos Administrativos – Judicial e Extrajudicial – para Ibero-América. Buenos Aires, 2012. In: *Revista Eletrônica de Direito Processual*. Rio de Janeiro, v. X, p. 360-383, 2012. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=2250818>. Acesso em: 25 jul. 2013.

LEAL, Marília Daniella Freitas Oliveira. Processo seletivo impessoal dos agentes públicos: materialização do princípio da isonomia. *Revista Jurídica Orbis*. Campina Grande, v. 2, n. 2, set. 2011. Disponível em: <http://www.cesrei.com.br/ojs/index.php/orbis/article/view/17/17>. Acesso em: 25 jan. 2015.

_____. O Concurso Público como instrumento garantidor da cidadania perante a Administração Pública. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região*. João Pessoa, v. 12, p. 196-218, 2004. Disponível em: <https://www2.cjf.jus.br/harvester2/index.php/record/view/23171>. Acesso em: 25 jan. 2015.

MENEZES, Igor Silva de. *O sistema meritocrático do concurso público: um estudo propositivo na administração pública brasileira*. 2015. Dissertação (Mestrado Profissional em Justiça Administrativa) Universidade Federal Fluminense, Niterói/RJ.

_____. Concurso Público: reflexões acerca do dever de convocação pessoal dos candidatos. *Revista de Direito Público*, Londrina, v. 7, n. 1, p. 45-68, 2012. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/10375/10424>. Acesso em: 25 jul. 2013.

_____. A terceirização como instrumento de intermediação de mão de obra no setor público: implicações institucionais In: *V Seminário Interdisciplinar de Sociologia e Direito – 2015*, Niterói. Disponível em: <http://www.sociologiaedireito.uff.br/images/GT20.pdf>. Acesso em: 03 nov. 2015.

MOTTA, Fabrício. Direitos fundamentais e concurso público. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, Belo Horizonte, ano XXVIII, edição especial. Disponível em: <http://revista.tce.mg.gov.br/Content/Upload/Materia/926.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2011.

OLIVEIRA, Claudio Brandão de. *Manual de Direito Administrativo*. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

ONU. Declaração Universal de Direitos Humanos. 10 dez. 1948. Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em: 25 jul. 2013.

PERLINGEIRO, Ricardo. A justiça administrativa brasileira comparada. *Revista CEJ*, Brasília, ano XVI, n. 57, p. 6-18, maio/ago. 2012. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2196803>. Acesso em: 25 jul. 2013.

PERLINGEIRO, Ricardo. Os princípios do procedimento administrativo no Brasil e os desafios da igualdade e da segurança jurídica. *Interesse Público – IP*, Belo Horizonte, ano 13, n. 68, p. 93-126, jul./ago. 2011. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2196857>. Acesso em: 25 jul. 2013.

SANTOS, Waldir. Concurso público. Uma ferramenta democrática subutilizada. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3726>>. Acesso em: 21 set. 2014.

SOARES, Evanna. Percalços na implementação do concurso público. *Publicações da PRT-7ª Região*, Fortaleza, 2009. Disponível em: <http://servicos.prt7.mpt.gov.br/artigos/2009/agosto_2009_Percalcos_Concurso_Publico.pdf>. Acesso em: 21 set. 2014.

TORRES, Izabelle. Nas sombras, uma ganstança de R\$ 4,3 bilhões. *Isto é independente*, São Paulo, nº 2.273, 7 jun. 2013. Disponível em: <http://www.istoe.com.br/reportagens/305134_NAS+SOMBRAS+UMA+GASTANCA+DE+R+4+3+BILHOES 2/6>. Acesso em: 04 ago. 2014.

VASCONCELOS, Telmo da Silva. *O acesso aos cargos, empregos e funções públicas e os princípios constitucionais na gestão pública brasileira*. 2006. Dissertação (mestrado em Desenvolvimento, Gestão e Cidadania) Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, Ijuí/RS. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp019845.pdf>>. Acesso em: 21 set. 2014.

VELOSO, Alexandre Weber Aragão *et al.* Uma análise dos determinantes de desempenho em concurso público. *Economia Aplicada*, v. 14, n. 1, p. 81-98, 2010. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/615/1/2010_art_icastelar%20%282%29.pdf> Acesso em: 25 ago. 2014.

VIEIRA, Leonardo Carneiro A.. *Merecimento na Administração Pública: concurso público, avaliação de desempenho e política pública de pessoal*. Minas Gerais: Editora Forum, 2011.

WALZER, Michael. *Esferas da justiça uma defesa do pluralismo e da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

WEBER, Max. Os fundamentos da organização burocrática: uma construção do tipo ideal. In: CAMPOS, Edmundo (org.). *Sociologia da burocracia*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1966.